|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית דין אזורי לעבודה בתל אביב - יפו** | | |
|  | | |
| מבטחים מוסד לבטוח סוציאלי של העובדים בע"מ נ' פלוני | | 21 מאי 2018 12802-07-15 |
|  | | |
| **השופטת** | יפית מזרחי-לוי | |
|  | | |
| **תובעת** | מבטחים מוסד לבטוח סוציאלי של העובדים בע"מ ע"י עו"ד מיכל גריידי | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **נתבע** | פלוני ע"י עו"ד חן ימין-כהן | |

**פסק דין**

**האם הנכות בגינה קיבל הנתבע מהתובעת פנסיית נכות והנכות שנותרה לנתבע כתוצאה מתאונת דרכים מיום 9.3.99 בגינה קיבל פיצויים מחב' הראל בתיק פלת"ד הינה אותה נכות? האם שני התשלומים שולמו לנתבע בשל "מאורע אחד"?**

**מבוא**

1.לפנינו תביעתה של מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ (בניהול מיוחד), (להלן: "התובעת"), להורות למר פלוני (להלן: "הנתבע") להשיב לה את מלוא קצבאות הנכות שקיבל ממנה, לטענתה כ"הלוואה", בסך כולל של 653,938.40 ₪ (נומינלי).

2.בישיבת הוכחות שהתקיימה ביום 1.2.18 נשמעו עדותו של מר קנובלר, מומחה פנסיוני מטעם התובעת (להלן:"מר קנובלר"), ועדויותיהם של הנתבע ואישתו, פלונית (להלן:"גב' פלונית").

הצדדים הגישו סיכומיהם בכתב וכעת ניתן פסק דין זה.

**להלן העובדות הדרושות להכרעה שאינן במחלוקת בין הצדדים:**

3.התובעת הינה חברה בע"מ, בניהול מיוחד המנהלת, בין היתר, תכנית פנסיה יסוד ותכנית פנסיה מקיפה במסגרת קרן הפנסיה לעמיתים ותיקים (להלן – "הקרן") מכוח תקנות מס' הכנסה (כללים לאישור וניהול קופות גמל), התשכ"ד – 1964 . (להלן: "תקנות לאישור וניהול קופות גמל").

4.התובעת פועלת בהתאם לתקנון קרן הפנסיה, כפי שהותקן על ידי המפקח מכח חוק הפיקוח על שירותים פיננסים (ביטוח), התשמ"א – 1981 כפי שיהיה בתוקף מעת לעת (להלן – "התקנון").

5.הנתבע עבד בתעשייה הצבאית לישראל (תע"ש) כ 23 שנים ובזמנים הרלוונטיים לתביעה היה מבוטח בתובעת.

6.בתאריך 9.3.99 נפגע הנתבע בתאונת דרכים עת שנהג ברכבו (להלן:"התאונה"). הנתבע פנה לקבלת טיפול רפואי למחרת יום התאונה, בעקבות תלונות על כאבים בחזה, בראש, וסחרחורות.

7.בעקבות מצבו הרפואי, ביום 6.1.04 הוגשה בקשה מתע"ש לתובעת להעמיד את הנתבע לפני וועדה רפואית לקביעת כושרו לעבודה. (הבקשה וכל יתר המסמכים המפורטים בפסק הדין צורפו לתצהיר מטעם התובעת, אלא אם כן צוין אחרת). בהמשך נפרט את קביעות הוועדות הרפואיות של התובעת (להלן:"הוועדות הרפואיות" או "רופאי הקרן") אשר בחנו את מצבו הרפואי של הנתבע.

8.הנתבע פוטר מתע"ש ביום 8.11.04 על רקע אי כושרו לעבוד בעוד שלטענת התובעת אי הכושר כולו נבע מתאונת הדרכים, לטענת הנתבע חדל לעבוד בשל "נכות רגילה" שנבעה משלל מחלותיו ובעיקר בשל מצב פסיכיאטרי שאינו קשור לתאונה.

9.עובר לפיטורי הנתבע, ביום 21.3.04, הועמד הנתבע בפני בדיקה של רופא הקרן אשר קבע כי הנתבע הינו נכה בשיעור 100% עד סוף חודש 8/04.

ביום 22.3.04 שלחה התובעת מכתב לנתבע, במסגרתו הודיעה כי רופא הקרן קבע שהנתבע הינו "נכה כהגדרת המונח בתקנון. שיעור הנכות שנקבע הינו 100% ותקופת הנכות הינה עד סוף 8/2004". בו ביום הודיעה התובעת כי הנתבע זכאי לגמלת נכות מיום הפסקת עבודתו ולאחר מיצוי כל ימי המחלה העומדים לרשותו.

10.לנתבע נקבעה נכות תפקודית זמנית בשיעור של 100% אשר הוארכה על ידי רופאי הקרן מעת לעת ועד לחודש 8.14. להחלטות הוועדות שנשלחו לנתבע צורפו מכתבי התובעת בהם הובהר לנתבע כי בהתאם להוראות התקנון הקרן היא אינה אחראית בתשלום נכות בגין אירועים המזכים את המבוטח בקצבה או תגמול בהתאם לחוק הפיצויים לנפגעי תאונת דרכים.

11.בעקבות התאונה פנה הנתבע בתביעה לבית משפט השלום בהרצליה (ת"א 936/06 להלן: "תביעת הפלת"ד"). במסגרתה מינה בית המשפט מומחים רפואיים ונתקבלו חוות דעת ד"ר קורן, בתחום האורתופדי, אשר קבע לנתבע נכות בשיעור 10%. פרופ' טיאנו בחוות דעתו מיום 12.4.2009 קבע כי נכותו הפסיכיאטרית של הנתבע בשיעור של 20% מהם 10% בגין התאונה.

מאחר והתאונה הוכרה כתאונת עבודה, בחן המל"ל את תביעת הנתבע לקביעת דרגת נכות וקביעתו החלוטה בזמנים הרלוונטיים לעניינינו הינה כי לא נותרה לנתבע נכות צמיתה כתוצאה מהתאונה.

12.הנתבע חתם בשתי הזדמנויות (ביום 8.8.06 וביום 2.1.07) על שני כתבי התחייבות. במסגרת כתבי ההתחייבות אלו התחייב הנתבע, בין היתר, כדלהלן:

בהתחייבות מיום 8.8.06:

**"א.במקרה שאגיע להסכם פשרה עם החברה הנני מתחייב להראות לכם את ההסכם לפני חתימתו.**

**ב.למען הסר ספק מוצהר בזאת ע"י כי ידוע לי אם יחתם עם חברת הביטוח על הסכם פשרה לפניו אהיה חייב לשפות את חברת הביטוח תהא התובעת רשאית להפסיק את הפנסיה המגיעה לי ולתבוע החזר הסכומים ששולמו לי.**

**ג.הריני מתחייב להודיע לכם מיד על כל החלטה שתתקבל בעניין התביעה שאגיש נגד המוסד או פסק דין שניתן בתביעה שאגיש נגד המוסד.**

**ד.הריני מתחייב במקרה שהמוסד יכיר בזכותי לקבלת דמי פגיעה בעבודה להחזיר לכם את מלוא הסכומים ששילמתם לי כאמור לעיל בגין התאונה/המחלה תוך 7 ימים מתאריך שהמוסד יכיר בזכותי בתוספת ריבית שנתית בשיעור 4.5% והצמדה מלאה למדד המחירים לצרכן". (סעיף 5).**

**ה.הנני נותן לכם בזאת הוראה בלתי חוזרת לנכות מהסכומים מכל סוג שהוא המגיעים ו/או שיגיעו לי, בכלל זה כספי גמלאות, הלוואת או החזרת כספים שאקבל מכם כאמור בסעיף 5.**

**ו.הריני מצהיר שידוע לי כי הכספים שהצטברו בחשבוני האישי יישארו ריבית והצמדה כאמור בסעיף 5 לעיל החל מחודש הראשון לקבלת הסכומים ע"י הגמלאות".**

בהתחייבות מיום 2.1.07:

**"א. אני אהיה זכאי לקבלת קצבה, תגמול או גמלה מהרשות המוסמכת לכך יעמדו לפירעון** **מידי סך כל הסכומים ששולמו לי כהלוואה לנכה. לסכומים אלה תצורף תוספת לפי שיעור שינוי המדד הידוע האחרון במועד פירעון ההלוואה לעומת מדד חודש מתן ההלוואה ותוספת ריבית בגין אותה תקופה, ובלבד ששיעור הריבית לא יפחת מהתשואה שהשיגה הקרן על נכסיה במהלך התקופה או משיעור הריבית לפי חוק פסיקת ריבית, הגבוה מבין שניהם'.**

**ב. אני מתחייב לא להגיש בקשה למחיקת הדרישה התובענה ולא לחתום על הסכם פשרה** **עם הנתבעים מבלי לקבל לכך הסכמה בכתב ומראש של הנהלת הקרן. אם אעשה כן למרות התחייבותי דלעיל יראו בכך כאילו ויתרתי על זכאותי לקבלת קצבת נכות מהקרן. במקרה זה יועמדו כל הסכומים ששולמו לי כהלוואה לפירעון מידי. לסכומים אלה תצורף תוספת הצמדה וריבית.**

**ג. אני מתחייב ליידע את הקרן ולהעביר אליה כל החלטה ופסק דין הקשורים לדרישה ו/או ערעור או לתובענה מיד עם קבלתם. אני מתחייב למסור לקרן כל מידע ומסמכים שתדרוש בקשר לכך.**

**ד. הקרן תהיה זכאית להפסיק מתו ההלוואה ולדרוש פירעונה באופן מידי אם לא אמלא תנאי מהתנאים הקבועים בכתב הצהרה והתחייבות זה ואני מתחייב להחזיר את ההלוואה מיד עם דרישה.**

13.בין הצדדים היו מספר התכתבויות בנוגע לתשלום הקצבאות:

א. ביום 13.8.06 שלחה התובעת מכתב לנתבע בו חזרה על האמור בכתבי ההתחייבות. כמו כן, צוין במכתב זה, כי טרם התקבלה בתובעת פניה של הנתבע למוסד לביטוח לאומי.

ב. ביום 19.3.07 שלח ב"כ הנתבע דאז, מכתב לתובעת. במסגרת מכתב זה צוין, כי הנתבע הגיש תביעה למחלקת נפגעי עבודה וטרם ניתנה החלטה בעניינו ולאחר קבלת החלטות בעניינו של הנתבע יודיע זה על כך לקרן.

ג. ביום 26.11.08 שלח ב"כ הנתבע דאז, עו"ד רפאל אורי מכתב לתובעת, כי "תביעתו בתחום הפסיכיאטרי על ידי המל"ל בוועדה הרפואית לעררים נדחתה ועל כך הוגש ערר לבית הדין לעבודה". לגבי ההליך נגד חברת הביטוח צוין, כי "התיק עובר לשלב ההוכחות ונעדכנכם בהמשך התפתחות התיק".

ד. ביום 6.7.09 שלח ב"כ הנתבע דאז, עו"ד רפאל אורי מכתב נוסף לתובעת ובו דיווח כי הוגשה תביעה למל"ל והתביעה תלויה וממתינה להכרעת הוועדה הרפואית מדרג ראשון לאחר שהתקבל הערר בבית הדין לעבודה והתיק הוחזר לוועדה מדרג ראשון.

ה. ביום 11.4.10, שלחה התובעת מכתב לנתבע בו חזרה התובעת והבהירה כי בהתאם להוראות התקנון התובעת אינה אחראית לתשלום פנסיית נכות במקרה כגון זה, והוסיפה:

**"אנו שבים ומבהירים כי מאחר שקיבלת מהקרן הלוואה בגובה קצבת הנכות, הנן חייב לעדכן בכתב את הקרן אודות ההליכים אותם אתה מנהל כנגד הרשות המוסמכת. עליך לפרט את מצב תביעתך - הן בתביעת הנזיקין והן בתביעתך בגין תאונת עבודה. כמו כן עפ"י מכתבך שבסימוכין התיק עבר לדיון הוכחות ב 2008 וטרם העברת לקרן עדכונים לגבי ההחלטות שנתקבלו בתביעותיך. באם לא תתקבל בקרן תשובתך בכתב בחתימתך, מגובה במסמכים בתוך 45 ימים מתאריך מכתב זה, תפסיק הקרן את תשלום ההלוואה וכן תדרוש את החזר תשלומי ההלוואה שכבר שולמו בתוספת ריבית והצמדה כמפורט בתקנון הקרן".**

ו. הפסקת תשלום קצבת הנכות - התובעת הפסיקה לשלם את קצבת הנכות החל מחודש 9/2013. בהתכתבויות שנערכו בין הצדדים לאור הפסקת תשלום הקצבה, ציינה התובעת בפני הנתבע, בין היתר, כי הפסקת התשלומים הופסקו החל מחודש 9/13 מן הטעם שהפיצוי בסך של כ 266,474 ₪ שקיבל באוקטובר 2010 מחברת הביטוח הראל הינו תוצאה של הסכמה לפשרה - שלא קיבלה את אישור של קרן הפנסיה.

ז. את הדברים בססה התובעת על האמור במכתב ב''כ הנתבע דאז מיום 31.12.2013 בו צוין:

**''בקשר לעניין שבנדון ולפי בקשתו של מר פלוני הריני לאשר בזאת כי במסגרת הסכם פשרה בתיק אזרחי לעיל התקבלו אצל הח"מ סה"כ 266,474 ₪ כפיצויים מחברת הראל** **ביטוח בע"מ".**

ח.בהמשך התכתבויות התובעת עם הנתבע חזרה התובעת והבהירה:

"בהתאם לתקנה 32 ה' לתקנון הקרן...ובהתאם לאמור בכתב הצהרה והתחייבות יש לראות בהתנהלות זו כוויתור של כל ההלוואה ע"ח קצבת הנכות שקיבל מקרן הפנסיה ועליו להשיב את כל הסכומים שקיבל מהקרן כהלוואה החל מיום 16.9.2004 ".

14.למרות האמור במכתביה עד אז, ביום 10.11.2014 חל שינוי בעמדתה של התובעת והיא הודיעה לנתבע - כי בשלב זה היא נכונה לאשר את הסכם הפשרה אליו הגיע בתיק הפלת"ד בדיעבד ובתנאים שפרטה:

**"5.למרות האמור לעיל ועל פי הסבריך במכתבך שבסימוכין נכונה קרן הפנסיה לאשר בדיעבד את הפשרה שהשיג מרשך.**

**...**

**8.על מנת להפוך את הקצבה ששולמה למרשך כהלוואה בגין התקופה 16.9.2004 ועד 31.8.2013 לקצבת נכות תקנונית, לרבות קצבאות עתידיות ככל שתאושר זכאותו להמשך תשלום קצבת נכות, על מרשך להשיב לקרן את סכום הפיצוי ששולם לו ע"י תובעת הביטוח הראל כמצוין בסעיף 7 לעיל (סך 298,501.31 ₪ ).**

**9.על מרשך להשיב לקרן את הסכום דלעיל בתוך 60 ימים ממועד קבלת מכתבנו זה על מנת שיוכל להמשיך ולתבוע הכרה בנכותו מקרן הפנסיה. הסכמת קרן הפנסיה לאשר בדיעבד את הסכם הפשרה מותנית בתשלום לא יאוחר מהמועד האמור. הסכמת קרן הפנסיה תתבטל בחלוף המועד כאמור.**

**10. ככל שמרשך לא יסדיר את חובו כאמור לעיל לא יוכל להמשיך ולקבל קצבת נכות וקצבת זקנה תשולם לו ללא הוותק הפנסיוני של תקופת הנכות ולאחר החזר מלוא סכום ההלוואה (ולא סכום הפשרה). במקרה זה יימחקו חודשי הוותק הפנסיוני שנרשמו לזכותו במהלך תקופת התשלום."**

15.הנתבע לא קיבל את הצעת הנתבעת. במכתבו מיום 24.11.14 השיב באמצעות ב"כ דאז, כי לא היה מודע לכך כי הכספים שקיבל כקצבה בתקופה הרלוונטית הינם בבחינת "הלוואה" אלא שסבר "בתום לב" כי מדובר בקצבת נכות. עוד טען כי חתימתו על כתב ההתחייבות מיום 8.8.06 ענינה היה בהשבת כספים שיקבל מהמוסד לבטוח לאומי בלבד ומעולם לא הוסבר לו כי מדובר בהלוואה על חשבון כספי פיצוי שאמור לקבל מתביעה אזרחית לפי חוק הפלת"ד.

16.בתשובתה התובעת שבה וחזרה על הצעתה: "הסדר הפשרה שניתן הינו לפנים משורת הדין ובהתחשב במצבו הבריאותי והכלכלי של מרשך. ככל שהסדר זה לא יקוים על ידי מרשך כמפורט במכתב זה, תאלץ מרשתי לגבות את מלוא סכום ההלוואה (ולא סכום הפשרה) בכל האמצעים העומדים לרשותה...".

**טענות הצדדים, בתמצית:**

18.**התובעת**, מפנה לתקנון וטוענת כי בהתאם להוראותיו, הינה זכאית להשבת כלל תשלומי הקצבאות שקיבל הנתבע ממנה.

19.הנתבע חתם על שני כתבי הצהרה והתחייבות בשני מועדים שונים. בכל המכתבים ששלחה התובעת לנתבע הובהר לאחרון, כי התובעת אינה אחראית לתשלום קצבת הנכות במקרים כגון אלה, קרי תאונת עבודה/דרכים. אכן, מחודש 9/2013 הפסיקה התובעת לשלם לנתבע את קצבת הנכות כהלוואה מאחר ולא קיבלה עדכונים אודות הכספים שקיבל מחברת הביטוח. רק ביום 31.12.13 הודיע ב''כ הנתבע במכתבו לתובעת שהנתבע קיבל פיצוי במסגרת הסכם פשרה מחברת הביטוח בחודש 10/2010. הנתבע עודכן בדבר חובותיו על פי התקנון, ידע והבין את חובותיו כלפי התובעת ובכל זאת לא פעל בהתאם לכתבי ההתחייבות שחתם עליהם ואף לא פעל בהתאם להוראות התקנון.

20.הנתבע לא ביקש כמתחייב את אישור הקרן לפשרה בהליך המשפטי שניהל מול חב' הביטוח הראל ואף לא הודיע לקרן לאחר שההליך המשפטי הנ"ל הסתיים בפשרה, על מנת שלא להשיב לקרן את הכספים שקיבל כהלוואה. לטענתה התאונה שהיא "הארוע המזכה" נשוא התביעה הנזיקית והפיצוי לנתבע מכוחה בהסכם הפשרה שם, הינם אותו אירוע בדיוק נשוא קביעות הנכות של הנתבע.

21.לנתבע הוצעה "הצעה חד פעמית לפנים משורת הדין" לפיה התובעת תהיה מוכנה לבחון בדיעבד את הסכם הפשרה וסכום הפיצוי מכוחו וכי ככל שאלו יאושרו על ידה בדיעבד יהיה הנתבע רשאי לחזור למסלול התקנוני של החזרת כספי הפיצוי מכוח הסכם הפשרה לקרן כתנאי לזכאותו לקבלת קצבאות נכות תקנוניות, כך שקצבאות העבר שקיבל כהלוואה יישארו בידיו ויתר הקצבאות ממועד הפסקת התשלום ואילך ישולמו לו כל עוד הינו זכאי לכך, היינו, ככל שימצא מוכר כנכה ובהתאם להוראות התקנון. הנתבע בחר שלא להיעתר להצעת התובעת ולא השיב לידי התובעת את הפיצוי מכוח הסכם הפשרה וגם לא הגיש בקשה להמשך הכרתו כנכה על ידי הקרן.

22.התובעת עוד מציינת כי קביעת הנכות האחרונה בעניינו של הנתבע היתה ביום 10.9.13 במסגרתה הוכר כנכה עד לסוף חודש 8/14 בלבד. הנתבע לא ערער על החלטת רופא הקרן והקביעות הרפואיות הן חלוטות.

23.על כן מבקשת התובעת, לחייב את הנתבע להשיב לתובעת את מלוא קצבאות הנכות שקיבל כהלוואה במהלך תקופת הנכות בצירוף הפרשי הצמדה וריבית בסך 653,938.24 ₪ (נומינלי).

24.**לטענת הנתבע**, אין לקשור סיבתית את התאונה לקצבאות הנכות שקיבל מהתובעת. רופאי הקרן לא היו תמימי דעים ולא כל רופאי הקרן קבעו חד משמעית ובצורה מפורשת כי אי הכושר קשור לתאונה. כך למשל עולה מפרוטוקול וועדה מיום 23.5.06 שם ציין רופא הקרן כי הבעיה הנפשית נגרמה "קרוב לוודאי" כתוצאה מהתאונה.

לתמיכה בטענה כי התאונה אינה הגורם הבלעדי והעיקרי לנכותו הנפשית, הנתבע צרף סיכום בדיקה מאת ד"ר דורפמן, מומחית פסיכיאטרית, מיום 31.1.17 (נספח 3 לתצהירו) לפיה, עוד קודם לתאונה סבל הנתבע מבעיות נפשיות. כמו כן, הפנה לחוות דעתו של פרופ' טיאנו, שכאמור, נתן את חוות דעתו כמומחה מטעם בית במשפט בתיק הפלת"ד, אשר מצא כי מצבו הנפשי של הנתבע (בעת עריכת חוות הדעת), "התפתח בעקבות לחצים וסכסוכים במסגרת עבודתו על רקע קווים אישיותים תלותיים..." וקבע כי רק מחציתו -10% קשורים לתאונה.

25.בהתייחס לכתבי ההתחייבות – טוען הנתבע כי התובעת החתימה אותו עליהם על אף שידעה היטב על מצבו הנפשי. במעמד החתימה נכח נציג מטעם התובעת, ולא הוסבר לו באופן שיכול היה להבין את משמעות כתבי ההתחייבות. לטענתו, בדיעבד התברר לו שככל שיקבל כספים מהמוסד לביטוח לאומי בעקבות התאונה יצטרך להשיבם לתובעת כיון שהינם בגדר "הלוואה" ולא נאמר לו על השבת פיצוי מכוח חוק הפלת"ד שיתקבל מחברת ביטוח. באותה תקופה היה בדיכאון ובלחץ כלכלי קשה והתובעת ניצלה את מצבו המעורער. הנתבע כופר בטענה כי באותה העת בה התנהל מול התובעת היה מיוצג ע"י עו"ד וטוען כי לראשונה פנה לעו"ד ביום 10.11.14.

26.הנתבע מפנה לכך שכבר בשנת 2007 ידעה התובעת כי החלטות המוסד לביטוח לאומי ובשנת 2010 ידעה על סגירת ההליך בבית משפט השלום, ובכל זאת, המשיכה התובעת לשלם לו את הקצבה "תוך עצימת עיניים מוחלטת" ועד לשנת 2013.

27.הלכה למעשה, טוען הנתבע, כי מאז 9.13 שוללת התובעת את הפנסיה שלו באופן שהוביל להתדרדרותו הכלכלית . בהינתן העובדה שממילא לנתבע מגבלות רפואיות נוספות שאינן קשורות לתאונה בשל מחלת סכרת שלטענתו מזכה אותו לפחות בנכות בשיעור 65% ומכיוון שהתובעת משלמת קצבה מלאה גם במקרה שלמבוטח נכות בשיעור 70% אזי ממילא הוא זכאי לקבל קצבת נכות מלאה.

הנתבע בסיכומיו מכחיש את טענת התובעת כי לא המשיך להגיש תביעות להמשך הכרה בו כנכה ומפנה ל"בקשה להמשך תשלום קצבה" מיום 31.5.15 שלטענתו הגיש לתובעת אליה צירף מסמכים רפואיים וטופס ויתור על סודיות רפואית וטוען כי התובעת לא טיפלה בבקשתו (סעיף 56 לסיכומים).

28.הנתבע טוען כי מצבו הכלכלי גרוע באופן שמונה בעניינו כונס נכסים על דירתו היחידה ואין לו יכולת אמתית להשיב לתובעת כל סכום שהוא.

29.בסיפא לסיכומים מטעמו מבקש לחייב את התובעת "להשיב" לו סכום כולל של 370,500 ₪ בגין התקופה שחדלה התובעת לשלם לו קצבה ועד 5.18.

**גדר המחלוקת** -

30.השאלה העומדת להכרעתנו הינה האם הנתבע חייב להשיב לתובעת את קצבת הנכות/הלוואה בגובה קצבת הנכות שקיבל. תחילה נכריע אם כטענת התובעת כספי הפנסיה ששילמה הינם כתוצאה ממאורע אחד – תאונת הדרכים, וככל שנמצא כי כך, נפנה לבחינת זכאותה להשבתם.

**הדין החל**

31.סעיף 30 לתקנון קובע את תנאי הזכאות לקצבת נכות וביניהם כי מבוטח לא ייהנה מכפל פיצוי עקב אותו אירוע מזכה אם נכותו נובעת מתאונת דרכים ו/או עבודה ו/או נזיקין ו/או פעולות איבה.

32.סעיף 31 לתקנון קובע, כי כאשר הנכות נובעת מהמקרים המנויים לעיל, זכאי המבוטח להלוואה בגובה קצבת הנכות ובלבד שהגיש תובענה כנגד צד ג' לערכאה השיפוטית המוסמכת לכך.

33.באשר למועד החזר ההלוואה נקבע בסעיף 32 לתקנון, כי ככל שהערכאה השיפוטית החליטה לפסוק פיצויים לטובת המבוטח, רשאי המבוטח לבחור, האם להשאיר בידיו את הכספים שקיבל כפיצוי מצד ג' ולהשיב לקרן את קצבאות הנכות שקיבל מהקרן כ"הלוואה" או לחילופין, להעביר לקרן את הפיצויים שקיבל מצד ג' ולהמשיך ולקבל קצבת נכות מקרן הפנסיה.

34.בסעיף 32 ג' לתקנון נקבע כתנאי להלוואה, שככל שהמבוטח מעוניין להגיע להסכם פשרה עם צד ג' עליו לקבל תחילה את אישור הקרן בטרם חתימה על הסכם פשרה עם צד ג' ובידי המבוטח תהיה ברירה לבחור באחת מהאפשרויות הבאות:

**"(1) המבוטח ישלם לקרן תשלום בגובה מלוא הסכום הפיצויים שנפסק לו. במקרה זה הוא יהיה זכאי לקבל מהקרן קצבת נכות בהתאם להוראות פרק זה, החל ממועד התשלום לקרן כאמור, ויראו את סך כל הסכומים שהועמדו לו כהלוואה לנכה, כתשלומי קצבת נכות.**

**(2) המבוטח יוותר על זכאותו לקבלת קצבת נכות מהקרן. במקרה זה סך כל הסכומים ששולמו לו כהלוואה לנכה יועמדו לפרעון מידי. לסכומים כאמור תצורף תוספת לפי שינוי שיעור המדד הידוע האחרון במועד הפרעון ההלוואה ..."**.

35.מערכת היחסים הפנימית שבין קרנות הפנסיה לבין מבוטחיהן מושתתת על יסודות השוויוניות, ההדדיות והגשמת המטרה הסוציאלית. על פי עקרונות אלה ובשים לב לכך שהביטוח בקרנות הפנסיה הוא ביטוח שיתופי, קבע בית הדין הארצי כי היחסים בין עמית בקרן פנסיה לבין הקרן הם יחסים חוזיים, שעה שתקנון הקרן מהווה את החוזה שבין הצדדים.

36.הקרן מחויבת לפעול על פי תקנונה, תקנון אשר אושר על ידי משרד האוצר. אין באפשרות הקרן לסטות מהוראות התקנון ולהיטיב עם מבוטח זה או אחר. הדברים עולים מפורשות [מתקנה 41](http://www.nevo.co.il/law/72585/41kf) ל[תקנות אישור ולניהול קופות גמל](http://www.nevo.co.il/law/72585), הקובעת כי ההתחייבויות המהותיות של קרן פנסיה ייקבעו בתקנון ובו בלבד.

37.אשר לתכלית פנסיית הנכות המשולמת על ידי הקרן ראו פסק הדין בעניין דזנאשוילי (ע"ע (ארצי) 1420/01 דזנאשוילי - קרן הגמלאות המרכזית של עובדי ההסתדרות בע"מ, מיום 3.11.03) שם דובר במבוטח שהפך לנכה עקב תאונת עבודה וקרן הגמלאות שילמה לו תגמולים על תנאי שאין מדובר בתאונת עבודה. משהתברר בסופו של דבר כי מדובר בתאונת עבודה (כך שהמבוטח היה זכאי בגינה לזכויות מאת המוסד לביטוח לאומי) דרשה הקרן את השבת התגמולים, ואכן זכתה בכך. בית הדין הארצי שב ואזכר את תכלית פנסיית הנכות:

**"...נועדה לפצות, כתחליף למשכורת, את החבר שכושרו לעבוד נפגע, על אובדן אותו הכושר ... ניתן לומר שהגיוני וסביר שיש להתחשב בהכנסה שמקורה בגימלה עפ"י חיקוק המשתלמת בגין אותה סיבה בשלה נגרם אי הכושר; זאת לבל יפוצה הנפגע פעמיים בשל אותה ירידה בכושרו לעבוד ע"י קבלת כפל תחליפי משכורת במקום אובדן ההכנסה האחד שנגרם לו מחמת אי כושרו" (תב"ע נב/80 - 6 "מבטחים" בע"מ - נעים שלמה, לא פורסם)."**

**מן הכלל אל הפרט**

38.נקדים אחרית לראשית ונאמר כי לאחר שעיינו בראיות שצורפו ושמענו את טענות הצדדים שוכנענו כי במקרה שלפנינו לא הוכח כי הקצבאות ששולמו לנתבע על ידי התובעת וסכום הפיצויים שקיבל בתביעת הפלת"ד שולמו בשל "מאורע אחד", ולפיכך לא קמה לתובעת זכות להשבה לפי סעיף 32 ג' (2) לתקנון. להלן נימוקינו.

39.התובעת שילמה קצבאות לנתבע טרם פנה הנתבע להליך משפטי בקשר עם תאונת הדרכים. במועד בו נבחנה לראשונה זכותו של הנתבע לקצבת נכות, בשנת 2004, רופאי הקרן לא ייחסו לתאונה את מצבו הבריאותי של הנתבע או את חלקו הגדול, אף שהיו מודעים לה. משכך לא נוכל לקבוע כי הנכות התפקודית שנקבעה לנתבע נבעה בעיקרה מנכויות הקשורות לתאונה.

40.למעשה, מרבית ההחלטות הרפואיות שהתקבלו קודם להגשת תביעת הפלת"ד על ידי הנתבע בשיהוי רב - אין בהן קביעה של קשר סיבתי בין הנכות והתאונה.

ביום 21.3.04 מצא רופא הקרן ד"ר כהן חיים כי הנתבע סובל ממספר בעיות: יתר לחץ דם עם שינויים ברשתית העיניים, מיגרנות, דיכאון כרוני, כאבי גב תחתון – מאז התאונה. ד"ר כהן בהחלטתו קבע כך:

**"לדעת רופא יש הצדקה לאי כושר עבודה זמני בשיעור של 100% עד סוף אוגוסט 2004. בסיום התקופה יש צורך במסמך מפורט מהפסיכיאטר שמטפל בו או בדיקה פסיכיאטרית מטעם מבטחים.**

**לבעיות הגופניות יש השפעה קלה על כושר העבודה ואלמלא הבעיה הנפשית היה מתאים לעבוד במשרה מלאה כפי שעה עד כה למרות בעיות אלה." (הדגשה שלי י.מ.ל.)**

ד"ר כהן ציין כי כאבי הגב מהם סבל הנתבע הינם מאז התאונה, אולם לא פרט את אחוזי הנכות הרפואית בגין כל אחד מהליקויים בגינם ובמצטבר קבע את נכותו התפקודית של הנתבע. רק שלא קבע כי נכותו קשורה לתאונה אלא שציין מפורשות כי היא לא קשורה למצבו הגופני – אלא הנפשי – אשר לא נקשר לתאונה.

41.בוועדה נוספת מיום 11.8.04 מצא שוב רופא הקרן ד"ר כהן חיים כי יש מקום לאשר לנתבע אי כושר מלא תוך שאימץ את אבחנתה של רופאה פסיכיאטרית כי "מדובר בהפרעה דיכאונית כרונית ומתמשכת..".

בדיון לאחר תום הזמניות ביום 5.7.05 שוב קבע רופא הקרן, הפעם - ד"ר גפן טמיר, כי הנתבע עדיין ממשיך לסבול ממצב דכאוני ומצבו אף מתדרדר. גם בהחלטה זו לא אוזכרה התאונה וממילא לא נקבע כי נכות הנתבע קשורה לתאונה.

42.למעשה, עד לשלב בו בחר הנתבע לייחס את תחלואיו לתאונת הדרכים, בדיעבד, בחלוף כשש שנים מהתאונה (ראו להלן), אף לא אחד מרופאי הקרן סבר כי יש לייחס את הנכות התפקודית של הנתבע לתאונה. שלוש וועדות שונות במהלך שנתיים וחצי לא מצאו קשר לתאונה שארעה ארבע שנים קודם לתחילת הנכות שנקבעה. ארבע שנים במהלכן עבד הנתבע ולא זקף את מצבו לתאונה.

רק בסמוך להגשת תביעת הפלת"ד, ניתן למצוא לראשונה התייחסות רופא הקרן לקשר הסיבתי בין התאונה לנכותו של התובע כאשר גם אז השתמש הרופא במילים "קרוב לוודאי", בהחלטה שאינה מנומקת רפואית אלא נסמכת על טענות הנתבע - "תלונות החבר". בפרוטוקול החלטת רופא הקרן נרשם כי הנתבע מסר על כך שפנה בתביעה למוסד לביטוח לאומי ותיאר את מצבו באותה העת - "מצב רוח ירוד חוסר אנרגיה יושב בבית...מחשבות אובדניות..".

ד"ר כהן בדק את הנתבע ביום 23.5.06 ובהחלטתו נרשם כך:

**"בן 50. אינו עובד מזה שנתיים וחצי עקב כאבי גב ודיכאון שאותם הוא קושר לתאונת דרכים מ 1999 לרבות הצגת תיעוד מרופאים הקושרים את בעיות אלו לתאונת הדרכים. המבוטח מוסר כי תאונת הדרכים ארעה בדרך לעבודה.**

**רופא הקרן בידיעה כי המבוטח נמצא במצב של אי כושר עבודה מלא שרובו נגרם בגין הבעיה הנפשית ואשר נגרם קרוב לוודאי כתוצאה מתאונת דרכים משנת 1999.**

**לדברי המבוטח נבדק בפני הועדה הרפואית של המל"ל ומחכה לתשובה.**

**יש להמשיך ולהכיר בו כנכה בשעור של 100% עד סוף 10/2006, לצורך קבלת החלטת מל"ל נפגעי עבודה." (הדגשה שלי י.מ.ל.)**

43.היינו, גם בשלב זה ולאחר שהנתבע עצמו, וככל הנראה לצורך קידום תביעת הפלת"ד שהגיש, ניסה לייחס את מצבו לתאונה, לא מצאנו בהחלטות הוועדות קביעות מנומקות לפיהן יש קשר סיבתי בין מצבו הבריאותי של הנתבע והתאונה ודיון בשאלת יתר הנכויות שאוזכרו בהחלטת הוועדה הראשונה, לרבות יתר לחץ דם עם שינויים ברשתית העיניים, מיגרנות, דיכאון כרוני שאובחנו על ידי ד"ר כהן עצמו, והנכות התפקודית בגינן.

44.למעשה רק ביום 16.10.06 נקבע בברור כי נכותו של התובע נובעת מהתאונה:

**"בן 50 רופא הקרן מוצא כי לא חל שיפור בכאבי הגב ובדיכאון מאז שנבדק המבוטח במבטחים במאי 2006. לפיכך, רופא הקרן בידיעה כי יש להאריך את נכותו בשיעור 100% עד סוף מאי 2007.**

**נכותו של המבוטח נובעת מתאונת דרכים שאירעה בשנת 1999."**

רופא הקרן כלל לא מאזכר את הליקויים הנוספים שבגינם מלכתחילה נקבעה נכות הנתבע וממילא לא דן בהם.

לפני רופא הקרן בוועדה זו לא עמד מידע חדש ממועד התאונה או לפניה, הוא לא ביצע בדיקות חדשות, אין בוועדה הפנייה לנתונים חדשים או פרוט הרקע לקביעה ההחלטית, ונראה כי היא נסמכת על טענות הנתבע ועל מסמכים שיצר לצורך תביעת הפלת"ד שקידם בשלב זה באמצעות בא כוחו. הנתבע, אשר באותו שלב ביקש בעצמו למקסם את הפיצוי שיקבל במסגרת תביעת הפלת"ד לא ערער על ההחלטה והיא הפכה חלוטה.

45.בתקופה שבין שתי הוועדות האחרונות, הנתבע התבקש לחתום לראשונה על הסכם "ההלוואה". איננו מקבלות את טענת הנתבע כי לא ידע על מה הוא חותם. כאמור, התובע הגיש תביעת הפלת"ד באמצעות עורך דינו שגם התכתב עם התובעת (כמפורט לעיל). טענתו כי הוחתם על כתבי ההתחייבות מבלי שהובהר לו את משמעותם נדחית.

הנתבע הוא זה שהביא לשינוי שחל בקביעות רופאי הקרן בטענותיו לפניהם כי מצבו נובע מהתאונה. מרגע שכך עשה – אימצו רופאי הקרן את טענתו של הנתבע, ללא כל דיון והנמקה, חזרו שוב ושוב על הקביעה כי נכותו של התובע נובעת מהתאונה, כאשר נוסח הקביעות נעשה נחרץ יותר ויותר מוועדה לוועדה. כך בוועדה מיום 20.5.07, בוועדה מיום 15.5.08, בוועדה מיום 26.11.08 שהאריכו את נכותו הזמנית של הנתבע מעת לעת. בכולן אין דיון בשאלת הקשר הסיבתי ואין הנמקה לקביעה כי הנכות שייכת לתאונה ונראה כי כל וועדה אימצה החלטה קודמת בעניין מבלי שהנושא נדון רפואית אף לא פעם אחת. נציין רק כי החלטות דומות נתנו בארבע וועדות נוספות האחרונה שבהן מיום 10.9.13. כולן מצטטות קביעות קודמות ללא בדיקה, הסבר או הנמקה.

46.לסיכום העולה מהחלטות רופאי הקרן - החל משנת 2006 כ 7 שנים לאחר התאונה, קבעו לראשונה רופאי הקרן שנכותו של הנתבע קשורה לתאונה. תחילה באופן לא וודאי וחלקי ובהמשך באופן מוחלט ונחרץ. לא מצאנו בהן את הסיבה לשינוי שבהחלטות. ההחלטות כולן אינן מנומקות ולא ניתן להתחקות אחר הלך הרוח שהביא לשינוי הקביעה, התעלמות מכלל נכויות הנתבע וקביעה כי כל נכותו קשורה לכאבי הגב והמצב נפשי שנבעו מהתאונה.

47.התרשמותנו הינה כי קביעת הוועדות כי מצבו הרפואי של הנתבע נובע כולו מהתאונה הינה קביעה הנסמכת במלואה על טענת הנתבע לפני רופאי הקרן, בזמן שהגיש את תביעת הפלת"ד, לפיכך אין מדובר בקביעה רפואית של רופאי הקרן, אשר בהיותם רופאי התובעת – לא מצאו טעם שלא לאמץ טענות הנתבע באופן מלא ומיידי ללא כל דיון הסבר או נימוק על ידי רופאי הקרן.

בשים לב לשנים שחלפו מאז התאונה והזמן שחלף ממועד תחילת קביעת הנכות ועד שהעלה הנתבע לראשונה טענתו על קשר סיבתי, ובשים לב למצבו הנפשי של הנתבע אשר הוגדר שוב ושוב על ידי רופאי הקרן כהפרעה נפשית, דכאון מתמשך והפרעה דיכאונית משמעותית, יתכן ולא היה מקום להסתמך באופן בלעדי על טענותיו – היה על הוועדות לכל הפחות לנמק מדוע שינו קביעתן וקבעו בשלב שקבעו קשר סיבתי מלא בין התאונה ונכותו של הנתבע בהתעלם מכל שלל הליקויים בגינם קבעו מלכתחילה את נכות הנתבע. רופאי הקרן לא עשו כן.

49.לפיכך אנו קובעים כי בהחלטות רופאי הקרן במרוצת השנים לא קיימות קביעות רפואיות ברורות שניתן להסתמך עליהן לצורך קבלת טענת התובעת כי נכות הנתבע בשיעור של 100% שנקבעה לנתבע בגין ליקויים שפורטו לכתחילה ללא כל קשר לתאונה הינה למעשה תוצאה של התאונה.

התובעת לא ניסתה להתמודד על ההנמקה החסרה בוועדות ולהוכיח את הקשר הסיבתי הנטען על ידה באמצעות חוות דעת רפואית משלימה אחרת הקובעת במנומק כי נכויות הנתבע הינם תוצאה של התאונה ולו באופן חלקי. הוועדות הרפואיות הינן וועדות של הקרן ומחדליהן לבדוק ולקבוע החלטות רפואיות ענייניות בשאלת הקשר הסיבתי אינם יכולים לשרת את תביעת התובעת.

50.התובעת לא עמדה בנטל הנדרש להוכחת תביעתה כי כלל הקצבאות ששילמה התובעת היו בשל התאונה בלבד, ואף לא מהו שיעור הנכות הרפואית או התפקודית הנובעת מהתאונה, והאם מדובר בחלק קטן או ברוב הנכות שאובחנה.

51.שאלת גובה הנכות אותה יש לייחס לתאונה בנפרד מכלל נכויות הנתבע עולה מעדותו של מר קנובלר עד התובעת :

**"ש. האם נכון שהתובעת משלמת קצבת נכות מלאה בשיעור 70 אחוז נכות ללא קשר לנכויות שנגרמו מתאונת דרכים?**

**ת. ... יש הבדל להבחנת בין נכה כהגדת נכה בקרן הפנסיה לבין נכה במוסדות אחרים. הקביעה של הרופא קובעת על מכלול בעיות שיש לאדם מה הוא אבדן כושר העבודה שלו בפועל . הוא לא קובע אחוזים. עמית שקובעים לו מ 30 אחוז ומעלה ולא מסוגל לעבוד בכל עבודה שהיא אמור לקבל קצבה. גופים אחרים קובעים פגיעה באבר ספציפי מה אחוזי הנכות שלו."** (עמ' 5 לפרו' שורות 4-10).

52.לאור קביעתנו כי התובעת לא הרימה הנטל להוכיח כי מדובר בארוע אחד – הרי שהנתבע אינו חייב בהשבת הגמלאות ששולמו לו.

53.למעלה מן הצריך נבהיר כי אילו מצאנו כי מדובר במאורע אחד, היתה התובעת זכאית להשבה מכוח הוראות התקנון ולאור התנהלות הנתבע. הנתבע יידע את התובעת בסכום הפיצוי שקיבל במסגרת הסכם הפשרה רק כ 3 שנים לאחר אותו הסכם כאשר המשיך לקבל קצבאות מאת התובעת. לנתבע נשלחו מכתבים מטעם התובעת מיד ובסמוך לאחר קבלת קביעת רופאי קרן על הארכת נכותו. במכתבים אלו חזרה התובעת והדגישה בפני הנתבע כי בהתאם לתקנון היא אינה אחראית בתשלום נכות בגין ארועים מזכים בין היתר בהתאם לחוק הפלת"ד והתובע אף התבקש בשתי הזדמנויות לחתום על כתבי התחייבות.

עצם העובדה כי בא כוח הנתבע דאז, עמד בקשר עם התובעת לגבי תוצאות ההליך המשפטי מלמדת כי הנתבע העביר את הטיפול בעניינו בהקשר לקבלת הקצבאות מהתובעת לעורך דין ומשכך, לכאורה, ניתן היה להבין כי בשל ייצוגו המשפטי היה הנתבע מודע להשלכות חתימתו על הסכם הפשרה וכפי שאלו מובאות במכתבי התובעת לנתבע בהם מפנה התובעת את הנתבע להוראות התקנון בהקשר של קבלת פיצוי ממקור אחר.

**הסעד המבוקש על ידי הנתבע**

54.הנתבע מבקש לחייב את התובעת בתשלום קצבאות החל מהתקופה בה הופסקה לו קצבת הנכות ועד 5/18 (סעיף 23 לכתב ההגנה וסעיפים 68 ואילך לסיכומי הנתבע).

בכתב הגנתו מבקש הנתבע "לחייב" את התובעת, כך :

**"...להורות לתובעת לשלם לנתבע :**

**א. את הקיצבה המגיעה לו מהתובעת – וזאת החל מיום 9/2013..**

**ב. לחייב את התובעת בעוגמת נפש וההפסדים הכספיים.."**

בסיכומים מטעמו מבקש הנתבע להורות לתובעת "להשיב" לו "....את מלוא קצבאות הנכות אותם שללה.."

55.זכותו של נתבע לבקש "לחייב" את הצד שכנגד על דרך הקיזוז או בתביעה שכנגד מוסדרת בתקנה 34 לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב – 1991:

**"נתבע רשאי לקזז כל זכות ותביעה שלו כנגד תביעתו של התובע או להגיש אותן בתביעה שכנגד, בין אם הן על נזק ממון ובין אם לאו; כוחם של קיזוז או תביעה שכנגד ככוח תובענה שכנגד, ובית הדין יוכל ליתן בהם פסק דין סופי הן על התביעה המקורית והן על התביעה שכנגד, ובלבד שהעילה לתובענה שכנגד היא בתחום סמכותו של בית הדין. "**

לעניין זכות הקיזוז נפסק על ידי בית הדין הארצי לעבודה כי מדובר בטענת הגנה מהותית שיש להעלות בהזדמנות הראשונה באופן מפורש ומפורט (ראו בע"ע 52/07 מובילי מים 1994 בע"מ –יוסף פיסל (25.4.07) והאזכורים שם.

56.טענת ההשבה בענייננו "נולדה" עם הגשת הסיכומים ולפיכך אין לקבלה ולו מן הטעם שאינה מתיישבת אף עם השכל הישר - הכיצד ניתן לחייב בעל די להשיב כספים שמעולם לא נתן?

ומעבר לכך, הנתבע מבקש לחייב את התובעת בגובה קצבאות שניתנו לו כאשר הוכר כנכה בשיעור של 100% והרי שאין כל ודאות ולא הוכח כי בכל התקופה שבה לא שולמה לו קצבה הייתה התובעת באמצעות רופאי הקרן קובעת ומאשרת לו קצבה בשיעור זהה. משכך, אף אם היינו רואים בבקשת הנתבע לחיוב התובעת בתשלומי קצבאות באופן רטרואקטיבי הרי שעסקינן בטענה שעילתה טרם גובשה.

57.הנתבע טוען בסיכומים מטעמו כי פנה בבקשה לתובעת ב 31.5.15. ראיות על פנייה כאמור לא צורפה. ממילא מדובר בפניה נטענת שנערכה למעלה משנה וחצי מהמועד בו התובעת הפסיקה לשלם לנתבע קצבת נכות, כאשר נראה כי בקשתו של הנתבע כעת הינה אצטלה לערעור על קביעת התובעת – ובקשה מבית דין זה להיכנס לנעלי התובעת ולקבוע רטרואקטיבית הכרה בזכאותו של הנתבע לקצבת נכות. ערעור כגון זה או בקשה לחיוב התובעת באופן המבוקש, אינו נטען כנדרש וטעון ברור מסכת עובדתית ו/או משפטית נפרדת.

**סוף דבר**

58.התביעה נדחית.

בנסיבות אותן פרטנו, לא מצאנו לעשות צו להוצאות.

לצדדים זכות ערעור לבית הדין הארצי לעבודה בירושלים.

**ניתן היום, ז' סיוון תשע"ח, (21 מאי 2018), בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Picture 1 |  | תמונה 4 |
| **נציג ציבור, מעסיקים**  **גב' מיכל שמר** |  | **יפית מזרחי-לוי, שופטת אב"ד** |